

De MSV tegen het licht gehouden

Citation for published version (APA):

Faure, M. G., & Hartlief, T. (2001). De MSV tegen het licht gehouden. *Aansprakelijkheid verzekering en schade*, 141-149.

Document status and date:

Published: 01/01/2001

Document Version:

Publisher's PDF, also known as Version of record

Please check the document version of this publication:

- A submitted manuscript is the version of the article upon submission and before peer-review. There can be important differences between the submitted version and the official published version of record. People interested in the research are advised to contact the author for the final version of the publication, or visit the DOI to the publisher's website.
- The final author version and the galley proof are versions of the publication after peer review.
- The final published version features the final layout of the paper including the volume, issue and page numbers.

[Link to publication](#)

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

If the publication is distributed under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license above, please follow below link for the End User Agreement:

www.umlib.nl/taverne-license

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

repository@maastrichtuniversity.nl

providing details and we will investigate your claim.

De MSV tegen het licht gehouden

§ 1. Inleiding

Het is een bekend fenomeen: verzekeraars klagen over een uitdijende aansprakelijkheid waarvan de verzekeraarheid in gevaar zou komen.¹ Milieuaansprakelijkheid is daarbij een van de meest in het oog springende voorbeelden. Verzekeraars in Nederland hebben het wetgevend ingrijpen niet afgewacht, maar hebben het heft in eigen handen genomen met de in 1998 geïntroduceerde milieuschadeverzekering. Milieuschade wordt sindsdien niet meer op basis van aansprakelijkheid, maar op basis van first-partyverzekering, of beter, directe verzekering gedekt.

De achtergronden van de ontevredenheid van de Nederlandse verzekeraars met de milieuaansprakelijkheidsverzekering zijn wel bekend. Verzekeraars vreesden dat vooral bij milieuaansprakelijkheid het zogenaamde long-tailrisico voor hen zou inhouden dat zij dekking zouden verlenen ter zake van schade met in een ver in het verleden liggende oorzaak.² Dit long-tailkarakter brengt volgens verzekeraars de voorspelbaarheid en daarmee beheersbaarheid van het milieuaansprakelijkheidsrisico in gevaar.

Dit heeft alles te maken met het feit dat milieuschade meestal niet het gevolg is van een 'normaal' ongeval, zijnde een plotse gebeurtenis,³ doch juist eerder een graduëel dan een accidenteel karakter vertoont. Daardoor ontstaan problemen met betrekking tot de vraag wanneer de schade en daarmee de aansprakelijkheid met de daaraan gekoppelde verzekeringsdekking nu is opgetreden. Maar er is meer: ook onduidelijkheden omtrent de vraag of een bepaalde veroorzaker nu al dan niet aansprakelijk zou kunnen worden gehouden op basis van de jurisprudentie bemoeilijken volgens verzekeraars de voorspelbaarheid van dit risico. Wanneer men daar dan ook nog onzekerheden omtrent de (in het (milieu)-aansprakelijkheidsrecht toe te passen norm met betrekking tot) causaliteit bij neemt, is het begrijpelijk dat verzekeraars in Nederland milieuaansprakelijkheid als een zodanig lastig risico beschouwen dat zij op zoek zijn gegaan naar een alternatief, dat in de milieuschadeverzekering (MSV) is gevonden. Niet langer aansprakelijkheid, maar schade wordt gedekt.

In deze bijdrage wordt kritisch stilgestaan bij de in het kader van deze MSV geboden dekking.⁴ Op het eerste gezicht sluit de verschuiving van aansprakelijkheidsverzekering naar first-partyverzekering goed aan bij de suggestie in de literatuur dat risicodifferentiatie bij first-partyverzekering beter mogelijk zou zijn dan in een aansprakelijkheidsverzekering (zie onderdeel 2). Dat neemt niet weg dat vanuit theoretisch perspectief enkele vragen kunnen worden gesteld wanneer men het idee van een first-partyverzekering toepast op milieuschade (zie onderdeel 3). In dit verband zal eerst worden beschreven hoe de MSV nu precies dekking geeft voor milieuschade (zie onderdeel 4), waarna wij de vraag kunnen beantwoorden of de conclusie dat met de invoering van de MSV daadwerkelijk meer dekking voor milieurisico's wordt geboden, zoals het verbond in allerhande wervende teksten doet geloven, juist is (zie onderdeel 5). Wij

Prof. mr. M. Faure, *redacteur*
en prof. mr. T. Hartlief, *hoofdredeacteur*

zullen betogen dat dit twijfelachtig is, zodat vraagtekens moeten worden geplaatst bij het 'advies' van het verbond om voortaan geen aansprakelijkheidsdekking voor het milieurisico meer te verlenen, doch alleen nog van de MSV gebruik te maken. Deze kritiek is eens te meer aan de orde wanneer dat advies collectief wordt gevolgd door de markt (zie onderdeel 6).

§ 2. Voordelen van een first-partyverzekering: theorie

Vanuit verzekeringseconomische optiek kan een first-partyinsurance worden aanbevolen als oplossing voor het antiselectieprobleem. Antiselectie wordt veroorzaakt door asymmetrische informatie.⁵ De verzekeraar weet niet welke risico's

- 1 Daarover onder veel meer J. Spier, 'Mijmeringen ter afsluiting van een (A&V) tijdperk. Gevaren en uitdagingen van een zich steeds verder ontwikkelend aansprakelijkheidsrecht', A&V 2000, p. 123-129 en J.H. Wansink, 'Onverzekerbare aansprakelijkheid: (verplichte) directe verzekeringen, een aanvaardbaar alternatief?', in: T. Hartlief, en M.M. Mendel (red.), *Verzekering en Maatschappij*, Antwerpen: Kluwer 2000, p. 407-421.
- 2 Zie daarover onder meer L. Dommering-van Rongen, 'Risico's met een lange staart', in: *Miscellanea Jurisconsulto Vero Dedicata* (opstellen aangeboden aan prof. mr. J.M. van Dunné), Deventer: Kluwer 1997, p. 27-39 en J.H. Wansink, 'De aansprakelijkheidsverzekering en de dekking van "long-tail" risico's', *Aansprakelijkheid en Verzekering*, 1995, p. 1-5; J.H. Wansink, 'Milieuschade en verzekering', in: F.C.M.A. Michiels (red.), *Zand erover, Jonge Balie Congres 1989*, Zwolle: 1989, p. 51 e.v., en J.H. Wansink, 'Het polismodel AVB '96 en de dekking voor long-tail risico's', A&V 1996, p. 120-122.
- 3 Zie daarover onder meer H. Bocken en D. Ryckbost (red.), *Verzekering van milieuschade, insurance of environmental damage*, Brussel: Story Scientia 1991 en H. Cousy, 'Recent developments in environmental insurance', in: F. Abraham, K. Deketelaere en J. Stuyck (red.), *Recent economic and legal developments in European environmental policy*, p. 227-241.
- 4 Zie eerder al in kritische zin over de MSV in het kader van opslag/vervoer van gevaarlijke stoffen J.H. Wansink, *TMA* 1999, p. 77-82 en vanuit het perspectief van het bedrijfsleven G.J. Niezen, 'Nieuwe milieuschadeverzekering - geen panacee', *M&R* 1998, 114. Zie ook G.J. Niezen, 'Aansprakelijkheid voor milieuschade in de Europese Unie', in: *Ongebonden Recht Bedrijven*, Deventer: Kluwer 2000, p. 178.
- 5 G. Akerlof, 'The market for "lemons": quality, uncertainty and the market mechanism', *Quarterly Journal of Economics* 1970, p. 488-500.

goed of slecht zijn, terwijl de verzekerde dit wel weet. De slecht geïnformeerde verzekeraar kan *ex ante* niet precies weten welke risico's binnen een bepaalde groep nu de goede of de slechte zijn. Wanneer een behoorlijke risicodifferentiatie dan niet (goed) kan worden toegepast, zal een verzekeraar zijn risicogroepen te groot maken waardoor de gemiddelde premie binnen de groep relatief hoog wordt voor de goede risico's. Dit zal meebrengen dat de vraag naar verzekering voor die goede risico's verdwijnt en zij zich vervolgens uit de risicogroep zullen terugtrekken. Het gevolg daarvan is uiteraard dat de verzekeraar weer met slechtere risico's in zijn groep blijft zitten, dat de premie daarop dus verder zal stijgen en weer te duur wordt voor de nog overblijvenden (relatief) goede risico's. Indien een verzekeraar dus niet in staat is goede van slechte risico's te onderscheiden, zal dit asymmetrische informatieprobleem een neerwaartse spiraal doen ontstaan. Dit gevaar bestaat vooral bij een third-party-insurance zoals aansprakelijkheidsverzekering. Daar verzekert men in beginsel juist het risico dat de verzekerde aansprakelijk zal worden gesteld en aan een derde schadevergoeding zal dienen te betalen. Of deze derde, aan wie bijvoorbeeld schadeloosstelling betaald zal moeten worden, een goed of een slecht risico vormt, is *ex ante* voor de verzekeraar moeilijker voorspelbaar. Bij een dergelijke verzekering is het risico dat de risicogroepen te groot worden en een onoplosbaar antiselectieprobleem ontstaat dus behoorlijk groot. Precies deze verschuiving naar een derde partij verzekering heeft volgens Priest de algemene verzekeringscrisis in de Verenigde Staten tot gevolg gehad.⁶

Bij first-party-insurance kan het antiselectieprobleem beter worden aangepakt. Daar verzekert een verzekeraar immers het risico dat zijn eigen verzekerde loopt. Dit heeft het grote voordeel dat in de polis vrij gemakkelijk een risicodifferentiatie kan worden toegepast naargelang de karakteristieken van de verzekerden en het gewenste niveau van verzekeringsdekking. Het slachtoffer zelf heeft immers als eerste informatie over zijn individuele kenmerken die het risico beïnvloeden. Dit laat een aanpassing van de premie aan de individuele toestand van het slachtoffer en derhalve een vermindering van antiselectie toe.

Uiteraard moet het verschil niet worden overdreven: ook bij een aansprakelijkheidsverzekering is een adequate risicodifferentiatie in theorie mogelijk op voorwaarde dat de verzekeraar goede en slechte risico's adequaat kan onderscheiden – wanneer de potentiële slachtoffers hem bekend zijn is dat in beginsel mogelijk (zie hiervoor 3.4) – en desbetreffend ook een apart premie- en polisbeleid toepast (bijvoorbeeld door preventieve maatregelen te eisen). Zelfs dan blijven er voor een aansprakelijkheidsverzekeraar vele onzekerheden bestaan. Zo zal het bijvoorbeeld afhangen van jurisprudentiële ontwikkelingen of een bepaalde verzekeraar in een specifieke casus (met succes) aansprakelijk zal worden gesteld. Als bekend vrezende de verzekeraars vooral ook de onzekerheid die met deze rechterlijke factor samenhangt.

§ 3. Toepassing van first-partyverzekering op milieuschade: enkele vragen

3.1 First party versus directe verzekering

Zoals hiervoor bleek is een 'zuivere' first-partyverzekering gebaseerd op de idee dat het slachtoffer rechtstreeks dekking

vraagt bij een verzekeraar. Een dergelijk systeem is uiteraard moeilijk in de volle omvang toe te passen op milieuschade. Immers, in een zuivere first-partyverzekering is de potentiële gelaedeerde degene die verzekeringsdekking vraagt en derhalve ook de premie betaalt. Dit werkt voor bedrijven die bijvoorbeeld zelf een schadeverzekering zouden afsluiten voor de vervuiling die hun eigen fabrieksterrein betreft. Voorzover het echter om andere situaties gaat – denk vooral aan schade bij derden – heeft een first-partyverzekering voor de belanghebbende nogal wat bezwaren (zie hierna 3.3). Zo spreekt een verzekering afgesloten voor de mogelijkheid dat derden schade aan/bij verzekerde veroorzaken niet bijzonder aan.

Mede vanuit dit perspectief is het aan first-partyverzekering verwante alternatief van de directe verzekering aantrekkelijk. Bij een directe verzekering sluit de potentiële veroorzaker, bijvoorbeeld degene die verantwoordelijk is voor een terrein waarop industriële activiteiten plaatsvinden, een verzekeringspolis af met dekking ook ten behoeve van derden die schade zouden lijden als gevolg van de activiteiten op dat terrein.⁷ Het verschil met een aansprakelijkheidsverzekering is echter dat voor de uitkering van de verzekeringspenningen niet langer aansprakelijkheid is vereist, maar schade, zoals gedefinieerd in de polis.

3.2 Omvang van de dekking en causaliteit

Het belangrijkste verschil tussen enerzijds aansprakelijkheidsverzekering en anderzijds first-party of directe verzekering is dus dat aansprakelijkheid onder die laatste regimes niet (langer) vereist is om een uitkering op de polis te kunnen genieten. Uitkering zal plaatsvinden wanneer schade is ontstaan, zoals gedefinieerd in de polis. Bij toepassing op milieuschade is het juist vanwege het long-tailkarakter van milieuvervuiling van belang in de polis helder te definiëren wanneer sprake is van een gedekte schade. Het zijn dan echter de verzekeringsvoorwaarden die bepalen wanneer dekking wordt verleend (afhankelijk van de gulheid van de regels van die omschrijving

6 G. Priest, 'The current Insurance Crisis and Modern Tort Law', *Yale Law Journal* 1987, p. 1521-1590. Overigens wordt wat dit pleidooi pro first-party-insurance als remedie voor een eventuele verzekeringscrisis betreft altijd de naam van Priest genoemd: G. Priest, 'The insurance crisis and modern tort law', *Yale Law Journal* 1987, p. 1521-1590. Ook andere rechtseconomische auteurs hebben echter op het voordeel van een first-partyverzekering gewezen. Zie desbetreffend onder meer W. Bishop, 'The contract-tort boundary and the economics of insurance', *Journal of Legal Studies* 1983, p. 241-266 en R.A. Epstein, *Simple rules for a complex world*, Cambridge: Harvard University Press 1995, 221 en, met een toepassing op productaansprakelijkheid, R.A. Epstein, 'Products liability as an insurance market', *Journal of Legal Studies* 1985, p. 645-669.

7 Zie in het algemeen over deze verzekeringen ten behoeve van derden: H. Bocken, 'Rechtstreekse verzekeringen ten behoeve van derden en andere wisseloplossingen voor aansprakelijkheid en aansprakelijkheidsverzekering. Een typologie' in: J. Rogge (red.), *Liber Amicorum René van Gompel, Etudes en assurances*, Brussel: Story-Scientia 1998, p. 23-37.

zal uiteraard ook een aangepaste premie kunnen worden gevraagd) en niet langer het aansprakelijkheidsrecht.

Wanneer de verzekerde (eventueel de derde gelaedeerde bij een directe verzekering) kan aantonen dat zijn schade veroorzaakt is door de verzekerde activiteit en de betreffende polis een beding ten behoeve van derden kent, kan het slachtoffer rechtstreeks bij de verzekeraar aankloppen. Uiteraard blijft ook in het model van first-party of directe verzekering causaliteit vereist. Het slachtoffer zal derhalve nog altijd moeten aantonen dat zijn schade is terug te voeren op het verzekerde risico. Causaliteit lijkt echter bij een first-party of directe verzekering die wordt toegepast op milieuschade niet het grootste probleem te zijn, althans niet een groter probleem dan in het algemeen bij milieuschade. Ook bij milieuaansprakelijkheid stuit men op het causaliteitsvraagstuk, met dit verschil echter dat in de reguliere aansprakelijkheidsverzekering wordt aangesloten bij de causaliteitsregels van het aansprakelijkheidsrecht, waar dat in een systeem van first-party of directe verzekering veel minder voor de hand ligt. De polisvoorwaarden kunnen derhalve bepalen wanneer de vereiste causaliteit bestaat. Causaliteitsonzekerheid, die voor verzekeraars bezwaarlijk is, kan zo beter dan in een aansprakelijkheidsverzekering worden afgehandeld.

3.3 Financiering

Een belangrijke vraag is uiteraard wie de rekening bij invoering van een first-party of directe verzekering betaalt. Bij een zuiver first-partysysteem is het in beginsel het slachtoffer zelf dat de premie betaalt voor de dekking die hij krijgt. Voorzover het de veroorzaker zelf is (die uiteraard slachtoffer kan zijn van zijn eigen vervuiling) die een first-partydekking voor milieuschade neemt, zullen weinigen bezwaar hebben tegen het feit dat hij dan ook de premie zal moeten ophoesten. Een zuiver first-partyverzekeringsmodel betekent voor 'onschuldige' slachtoffers echter dat zij de premie betalen, bijvoorbeeld om zich te dekken tegen het risico dat zij als gevolg van activiteiten van derden verontreinigde grond op hun eigen terrein zullen moeten laten opruimen. Gelet op het alom bekende adagium 'de vervuiler betaalt'⁸ zal daartegen allicht verzet rijzen. Natuurlijk kan daartegen worden ingebracht dat de first-partyverzekeraar van het 'onschuldige slachtoffer' door regres uit te oefenen op de veroorzaker en/of diens verzekeraar uiteindelijk toch de vervuiler kan laten betalen. Dit resultaat wordt echter op minder indirecte wijze gerealiseerd in een systeem van directe verzekering voor milieuschade. In een dergelijk systeem financieren de veroorzakers immers ook de verzekering voor schade die aan derden wordt toegebracht.

3.4 Preventie

Een vraag die bij elk verzekeringssysteem rijst, is hoe aan potentiële veroorzakers nog voldoende prikkels kunnen worden gegeven tot preventie wanneer zij gedekt worden door verzekering. Daarop is het antwoord uiteraard niet anders dan bij een traditionele aansprakelijkheidsverzekering, waar ook steeds geldt dat het moreel risico gecontroleerd dient te worden. Omdat een adequate risicodifferentiatie de aangewezen remedie in dit kader is,⁹ hebben first-party en directe

verzekering hier juist voordelen ten opzichte van aansprakelijkheidsverzekering.¹⁰ Als juist is wat hiervoor omtrent risicodifferentiatie is gesteld zouden first-party en directe verzekering tot betere resultaten moeten leiden op preventief vlak dan aansprakelijkheidsverzekering. Uiteraard moet de verzekeraar dan wel gebruikmaken van de hem ter beschikking staande *ex ante* controlemechanismen, als het eisen van preventieve maatregelen en, afhankelijk van het risico, verlangen van een aangepaste premie. Alleen dan zullen first-party en directe verzekeringssystemen daadwerkelijk tot betere resultaten op preventief vlak leiden.

Toch zou kunnen worden betoogd dat dit punt voor het terrein van de milieuschade eigenlijk nauwelijks relevant is: het maakt niet uit of dekking wordt verleend op basis van een aansprakelijkheidsverzekering danwel een first-partyverzekering of directe verzekering. Terwijl in het algemeen risicodifferentiatie bij aansprakelijkheidsverzekering lastiger is dan bij first-party-insurance, in het algemeen is immers geen gedetailleerde informatie beschikbaar over de slachtoffers die een potentiële dader mogelijkerwijze zou kunnen maken, ligt dat bij de dekking van een specifieke locatie namelijk anders. Daar kan de verzekeraar de potentiële schade en de potentiële slachtoffers immers wel degelijk identificeren: het gaat om de burens die schade kunnen lijden vanaf de verzekerde locatie. Van hen kan de verzekeraar in beginsel ook alles weten respectievelijk te weten komen. Via onderzoek kan de verzekeraar achterhalen welke schade in geval van verontreiniging bij de verzekerde derden zou kunnen ontstaan. Dit betekent dat de nadelen van een aansprakelijkheidsverzekering (moeilijke risicodifferentiatie) juist bij verzekering van een welbepaalde (verontreinigde) locatie in belangrijke mate kunnen worden beperkt door een behoorlijke risicodifferentiatie bij de van tevoren bekende locatie en de identificatie van de van tevoren bekende slachtoffersgroep. Uiteindelijk houdt dit in dat het argument dat directe verzekering in het algemeen betere selectie- en differentiatiemogelijkheden biedt dan aansprakelijkheidsverzekering in dit specifieke geval niet zo sterk is.¹¹ Het argument gaat wel op in de mate dat in de polis het persoonlijk bereik van de dekking (en daarmee de slachtoffersgroep) beperkter zou worden omschreven dan degenen die op basis van het aansprakelijkheidsrecht een claim zouden hebben tegen de veroorzaker: in theorie kunnen dat vele 'burens' zijn,

8 Zoals dit onder meer kan worden gevonden in art. 174, lid 2 EG-Verdrag. Zie daarover onder meer J.H. Jans, *European Environmental Law*, tweede druk, Groningen: European Law Publishing, p. 23-25.

9 M. Faure, 'Ongevallenpreventie door efficiënte aansprakelijkheidsregels en verzekeringspolissen op competitieve verzekeringsmarkten', *Verzekeringsarchief* 1993, p. 3-22.

10 Door L. Dommering-van Rongen wordt betwijfeld of het bij directe verzekering inderdaad beter mogelijk is om een goed inzicht te krijgen in het verzekerde risico. Zie haar bespreking van Hartliefs oratie in *NTBR* 1998, 151.

11 Dit geldt ook voor de problemen van beroepsziekten. Zie M. Faure en T. Hartliel (red.), *Verzekering en de groeiende aansprakelijkheidslast*, Deventer: Kluwer 1995, p. 302-305.

Ten slotte bleven de verzekeraars zich zorgen maken over de meer traditionele 'problemen' van het aansprakelijkheidsrecht, zoals de causaliteitsproblematiek en de mogelijkheid dat het jurisprudentiële milieuaansprakelijkheidsrecht zich op een onvoorziene wijze zou uitbreiden.

Uiteindelijk hebben de diverse knelpunten geleid tot de conclusie dat het milieu(aansprakelijkheids)risico minder goed beheersbaar en derhalve moeilijk verzekeraar is.

4.2 De oplossing: milieuschadeverzekering

a. Integrale dekking

De oplossing hebben de Nederlandse verzekeraars in 1998 aangedragen: de milieuschadeverzekering (MSV). Deze polis is sedert 1 januari 1998 beschikbaar en heeft een totaal andere dekkingssystematiek dan de traditionele aansprakelijkheidsverzekering. De MSV is een zogenaamde first party/directe verzekering¹⁵ die een integrale dekking biedt voor alle milieuschade die ontstaat op of vanuit het verzekerde terrein en die bestaat in verontreiniging van bodem of grondwater. Deze integrale dekking houdt in dat de MSV, althans volgens het verbond, de oude polissen vervangt, derhalve zowel de MAS (voor geleidelijke schade) als de AVB (voor plotselinge milieuschade).

b. First party of directe verzekering

De dekking is in eerste instantie gegoten in de vorm van een first-partyverzekering gecombineerd met – en dat is voor schade van derden juist aantrekkelijk – een directe verzekering omdat ook door derden geleden schade is gedekt. Dekking is onafhankelijk van aansprakelijkheid: zij wordt geboden ongeacht de vraag of de verzekerde nu aansprakelijk kon worden gehouden voor de schade conform het civiele milieuaansprakelijkheidsrecht of niet.¹⁶ Verzekerd is de schade die ontstaat op of vanuit het verzekerde terrein, ook wanneer saneringskosten op het terrein van een derde gemaakt dienen te worden. Derhalve is de MSV een first-partyverzekering (voorzover de schade aan het eigen terrein van de verzekerde werd veroorzaakt),¹⁷ gecombineerd met een directe verzekering (voor schade aan derden). Dekking bestaat zodra verontreiniging (uitgaande vanuit het verzekerde risico) schade heeft veroorzaakt. Dit is dus niet anders wanneer, zoals aangegeven, die schade op het terrein van een ander dan de verzekerde zou ontstaan. De derde (het slachtoffer zoals bijvoorbeeld de buurman) krijgt op basis van de MSV een aanspraak op vergoeding onder de polis, doch slechts na 'een daartoe strekkende schriftelijke verklaring, door verzekeringnemer tegenover de verzekeraar afgelegd'.¹⁸

c. Keuze voor de verzekerde

De MSV zoals deze door de leden van het verbond wordt aangeboden is een polismodel met verschillende opties. Zij wordt een 'rubriekenpolis' genoemd. De verzekerde kan derhalve verschillende types dekking kiezen en betaalt daarvoor uiteraard ook een overeenkomstige premie. Zo is er naast een basisdekking ook een uitgebreide gevarendekking mogelijk en zelfs een topdekking. De MSV biedt derhalve de mogelijkheid voor de verzekerde om een dekking te kiezen die aansluit bij zijn eigen vraag naar verzekering. Een belangrijk voordeel voor

de verzekerde is in ieder geval dat onder de MSV de schade aan zijn eigen terrein wel is gedekt. Ook is onder elke rubriek de schade die aan derden wordt veroorzaakt in de dekking inbegrepen.¹⁹

d. Combinatie met aansprakelijkheid?

Omdat de MSV het aansprakelijkheidsrecht uiteraard onverlet laat, rijst de vraag hoe de MSV werkt in combinatie met het aansprakelijkheidsrecht. Het grote voordeel voor de Nederlandse verzekeraars is, zo betogen zij althans, dat dekking wordt geboden ongeacht (de inhoud van) het aansprakelijkheidsrecht. Men vermijdt derhalve de problemen en onzekerheden van het aansprakelijkheidsrecht. Toch zijn de voordelen niet alleen voor de verzekeraars. Voor een slachtoffer kan het voordeel zijn dat hij, wanneer daarin contractueel is voorzien, rechtstreeks op de MSV kan claimen. In dergelijke gevallen is het voor een slachtoffer van milieuschade wellicht eenvoudiger en goedkoper om schadeloosstelling te krijgen via deze MSV dan (zoals voorheen) via de langzame, risicovolle en complexe weg van het aansprakelijkheidsrecht.

Denkbaar is dat de eigenaar van een terrein aansprakelijk wordt gehouden voor verontreiniging die is ontstaan vanaf het verzekerde terrein en schade heeft veroorzaakt bij de buurman. De MSV-dekking zal dan tussenkomen. Wanneer daarenboven de verzekeringnemer daarin heeft toegestemd zal de derde (de getroffen buurman) zelfs rechtstreeks op de MSV kunnen claimen. Daarmee kan in beginsel de omweg van het aansprakelijkheidsrecht worden uitgesloten. Helemaal uitgesloten is dat echter zeker niet. Zeer wel mogelijk is dat de omvang van de dekking te gering is of dat niet is voldaan aan de causaliteitsvoorwaarden die de polis stelt, zodat een (aanvullende) claim in het aansprakelijkheidsrecht noodzakelijk is.

§ 5. Evaluatie

5.1 Mix van directe en first-partyverzekering

De MSV is een mix van first-party en directe verzekering. Het is een first-partyverzekering in die zin dat de terreinen van de

15 Voor een goede beschrijving van deze nieuwe polis zie J.H. Wansink, 'Verzekering en milieuschade als gevolg van vervoer/opslag van gevaarlijke stoffen', *TMA* 1999, p. 77-82; C.A. Janssen, 'Aansprakelijkheid voor milieuschade en financiële zekerheid naar toekomstig recht: nieuwe oplossingen in het Nederlands recht', in: L.F. Wiggers-Rust en K. Deketelaere (red.), *Aansprakelijkheid voor milieuschade en financiële zekerheid*, Die Keure-Vermande 1998, p. 111-112, P.J.M. Drion, 'Milieu onder een dak: milieuschadeverzekering (MSV)', *Verzekeringsrechtelijke Berichten* 1998/2, p. 19-21 en J.A. van Esch, *Verzekeringsarchief* 1998, p. 121-127. Zie ook de door het verbond uitgegeven brochure *Duurzame onderneming straks goed verzekerd*, Bondig Dossier, juni 1997.

16 J.A. van Esch, *Verzekeringsarchief* 1998, p. 121.

17 De MSV-polis omschrijft het als volgt: 'verzekerd zijn de kosten van sanering van de verzekerde locatie'.

18 J.A. van Esch, *Verzekeringsarchief* 1998, p. 123, J.H. Wansink, *TMA* 1991, p. 81 en zie Verbond van Verzekeraars, *Duurzame onderneming straks goed verzekerd*, juni 1997.

19 J.A. van Esch, *Verzekeringsarchief* 1998, p. 123.

verzekerde potentiële veroorzaker gedekt zijn. Het is echter ook een directe verzekering omdat de polis voorschrijft (in alle rubriekvarianties) dat niet alleen de schade aan het eigen terrein is gedekt, maar ook schade die aan derden wordt veroorzaakt.

De dekking is voortaan niet langer gerelateerd aan aansprakelijkheid, doch aan schade aan de verzekerde locatie, respectievelijk het feit dat vanaf de verzekerde locatie schade bij een derde ontstond.²⁰ Verzekerd zijn, meer specifiek, de kosten van sanering van de verzekerde locatie, respectievelijk van de locatie bij het behoud waarvan de derde belang heeft. Ook bevat de polis een causaliteitseis inhoudende dat de sanering betrekking moet hebben op verontreiniging die het rechtstreeks en uitsluitend gevolg is van een emissie veroorzaakt door een of meer van de in de van toepassing verklaarde rubrieken genoemde verzekerde gevaren.²¹ Omdat in beginsel uitsluitend saneringskosten worden vergoed (inclusief de meeverzekerde kosten)²² worden onzekerheden, bijvoorbeeld over de wijze waarop milieuschade moet worden begroot, vermeden.²³ Daarmee is zeker niet gezegd dat over de vraag wat gedekte saneringskosten zijn geen discussies zullen ontstaan. Die zijn doorgaans echter tenminste beperkt tot de vraag wat de redelijke saneringskosten zijn. Veel lastiger wordt het wanneer bijvoorbeeld ook zuiver ecologische schade moet worden begroot.²⁴ Dit soort vragen die binnen het milieuaansprakelijkheidsrecht kunnen rijzen, lijken in de MSV uitgesloten.

5.2 Voordelen in de ogen van de verzekeraars

Het Verbond van Verzekeraars is over dit nieuwe milieuschadeverzekeringsproduct buitengewoon enthousiast: zowel voor verzekerden als voor potentiële slachtoffers zou het een veel aantrekkelijker dekking bieden dan in het verleden.²⁵ Wanneer de MSV, zoals het verbond betoogt, daadwerkelijk een ruimere financiële dekking voor milieurisico's biedt dan in het verleden, is dat uiteraard toe te juichen. Ook het feit dat slachtoffers onder bepaalde voorwaarden rechtstreeks op de MSV kunnen claimen, kan als positief worden gewaardeerd. Voor de verzekerde is bovendien het aantrekkelijke van dit nieuwe product dat nu ook de schade aan het eigen terrein is gedekt, hetgeen uiteraard niet het geval was onder een aansprakelijkheidsregime.²⁶ Deze positieve aspecten dragen er wellicht aan bij dat de directe verzekering als alternatief voor de milieuaansprakelijkheidsverzekering de wind in de zeilen heeft. Het voorbeeld lijkt in enkele andere landen navolging te krijgen.²⁷

De MSV lijkt inderdaad te genieten van het traditionele voordeel van first-partyverzekering, namelijk dat een betere risicodifferentiatie mogelijk is. Verzekeraars kunnen in beginsel *ex ante* de kwaliteit van een bepaalde te dekken locatie onderzoeken, evenals de risico's van de activiteiten die de verzekerde op de betreffende locatie uitvoert. In beginsel is derhalve een geïndividualiseerde risicoanalyse mogelijk.

Natuurlijk zou dit voordeel kunnen worden gerelativeerd: nu de MSV zich beperkt tot de verzekering van schade aan en vanuit een verzekerde locatie is het verschil met aansprakelijkheidsverzekering, wat de mogelijkheden tot risicodifferentiatie beperkt, niet meer groot. In dit geval weet de verzekeraar wat de verzekerde locatie is en wie de beschermde derden

zijn. Dan is het verschil tussen beide dekkingssystemen (aansprakelijkheid of directe verzekering) niet groot. Dat hangt echter samen juist met het feit dat bij directe verzekering het verzekerde voorwerp en de dekkingssomvang precies kunnen worden afgebakend. Dan is de *ex ante* risico-inschatting inderdaad eenvoudiger dan wanneer de verzekeraar de aansprakelijkheid voor alle mogelijke schade aan (onbekende) derden vanuit alle bedrijfsaspecten zou dekken. Dit onderstreept dus weer dat een directe verzekering een mogelijkheid biedt die bij een (algemene) aansprakelijkheidsverzekering nogal eens ontbreekt, namelijk om het risico via de polisvoorwaarden nauwkeurig af te lijnen en dus in te perken.

Dat neemt niet weg dat juist ook op dat punt kritiek mogelijk is. Zij is vanuit de kring der bedrijfsjuristen ook geuit. Zo wordt erop gewezen dat in de praktijk het acceptatiebeleid van verzekeraars bij de MSV zodanig kritisch is, dat alleen de zeer goede risico's dekking zouden kunnen genieten.²⁸ Men kan daarom zeker niet zonder meer stellen dat de MSV een pana-

20 J.A. van Esch, *Verzekeringsarchief* 1998, p. 124.

21 Art. II.1.1 van de rubriekenpolis milieuschadeverzekering (voor de verzekerde locatie) en art. II.2.2 voor de schade van derden.

22 Zie over de vraag welke schade onder de MSV precies wordt vergoed uitgebreid bij J.A. van Esch, *Verzekeringsarchief* 1998, p. 124-125.

23 Zie daarover A. Carette, *Herstel en vergoeding voor aantasting aan niet-toegeëigende milieubestanden*, Antwerpen: Intersentia 1997.

24 Dat is bijvoorbeeld de schade die optrad vanaf de verontreiniging tot aan het ogenblik van de sanering. Denk aan het feit dat een bepaalde kikkersoort in een verontreinigd moeras werd uitgeroeid. Zelfs als er vele jaren later herstel zou plaatsvinden (bijvoorbeeld door het uitzetten van nieuwe kikkers) blijft die ecologische schade na sanering onvergoed.

25 Dit enthousiasme blijkt onder meer uit de door het Verbond uitgegeven brochure *Duurzame onderneming straks goed verzekerd*, juni 1997 en wordt gedeeld door J.A. van Esch, *Verzekeringsarchief* 1998, p. 127.

26 Daarover H. Cousy, 'Recent developments in environmental insurance', in: F. Abraham, K. Deketelaere en J. Stuyck (red.), *Recent Economic and Legal Developments in European Environmental Policies*, Leuven: Leuven University Press 1995, p. 240.

27 Ook in België lijkt te worden geëxperimenteerd met een directe milieuverzekering; zie daarover D. Ranson, 'Verzekering van milieu-aansprakelijkheid', *Milieu- en Energierecht* 2000, p. 68. Deze polis wordt door AIG aangeboden en dekt, net als de Nederlandse MSV, saneringskosten. Dekking wordt geboden tot 1 miljard Belgische Frank (zie daarover ook H. Kerremans, 'Aansprakelijkheid voor milieuschade en verzekeringsmogelijkheden', in: *Milieuzorg in de onderneming, I, Juridische, fiscale en organisatorische aspecten*, Antwerpen: Standaard, 1999, p. 537-583).

28 G.J. Niezen, 'Nieuwe milieuschadeverzekering - geen panacee', *M&R* 1998, p. 114, en zie ook G.J. Niezen, 'Aansprakelijkheid voor milieuschade in de Europese Unie', in: *Ongebonden Recht Bedrijven*, Deventer: Kluwer 2000, p. 178.

cee is voor alle problemen die bij verzekering van milieuschade zouden kunnen rijzen. Inderdaad is een gelukkige en beoogde consequentie van de wijziging der dekkingssystematiek dat zij een betere risicoselectie en -differentiatie toelaat. Zij brengen echter onvermijdelijk ook mee dat – wellicht nadrukkelijker dan onder het oude systeem – slechte risico's door verzekeraars geweerd zullen worden. Hoewel dat vanuit verzekerings-economisch standpunt volstrekt begrijpelijk is, maakt dit ook duidelijk dat inderdaad niet onverkort betoogd kan worden dat de MSV het wondermiddel zou zijn dat alle problemen van milieuverzekering in Nederland zou hebben opgelost. Dat geldt dan vooral voor veroorzakers en hun slachtoffers.

Daarnaast wordt het aansprakelijkheidsrecht door de MSV op geen enkele wijze aangetast. Slachtoffers van milieuschade kunnen dus nog steeds de veroorzaker dagvaarden. Omdat de MSV ook schade van derden dekt, kunnen de gelaedeerden genieten van het ten behoeve van hen gemaakte derdenbeding. Vereist is dan wel dat eerst een daartoe strekkende schriftelijke verklaring wordt afgelegd door de verzekeringnemer tegenover de verzekeraar. Wanneer hij dat niet heeft gedaan, zal het slachtoffer, net zoals dat vandaag gebeurt, de aansprakelijke veroorzaker kunnen dagvaarden. Mogelijk zal die claim gedekt zijn onder de MSV, maar dat hoeft niet (volledig) het geval te zijn. Denkbaar is dat binnen de MSV een te lage dekking werd genomen. Het verschil tussen het verzekerde bedrag onder de MSV en de schade die de derde lijdt, zal dan echter niet meer gedekt zijn, noch onder de gewone aansprakelijkheidsverzekering voor bedrijven (AVB), noch onder enige andere polis.²⁹

5.3 Nadelen

Hiervoor zijn al enkele kanttekeningen geplaatst bij de beweerde voordelen van de MSV. Ondanks alle voordelen is de MSV inderdaad geen wondermiddel dat tussenkomt bij alle gevallen van milieuschade. Dit is een onvermijdelijke consequentie van het feit dat de omvang van de dekking wordt bepaald door de polisvoorwaarden zoals die worden vastgesteld tussen verzekeraar en verzekerde. De MSV is geen verplichte verzekering, zodat het zeer wel denkbaar is dat bepaalde gevallen van bodem- of grondwaterverontreiniging niet onder een MSV vallen.

Bovendien is de MSV in de plaats gekomen van de aansprakelijkheidsdekking via de MAS en de AVB. Dat kan ook gevolgen hebben. Veronderstel bijvoorbeeld dat een verzekerde een te gering bedrag aan dekking onder de MSV heeft gebracht, terwijl vanuit het eigen terrein schade aan een derde wordt veroorzaakt voor een hoger bedrag dan de MSV-dekking. De derde zal het aansprakelijkheidsrecht dan dienen aan te wenden om schadevergoeding te krijgen. Die aansprakelijkheid is na de inwerkingtreding van de MSV echter niet meer gedekt onder enige aansprakelijkheidsverzekering. Noch de AVB, noch de MAS verleent nog dekking.³⁰ Dat is op zichzelf echter geen zwakte van de MSV: de verzekerde krijgt uiteraard niet meer dan waarvoor hij heeft betaald.

Ook kan worden opgemerkt dat de dekkingssomvang zich beperkt tot bodemverontreiniging en de grondwatervervuiling. De MSV kan derhalve niet tussenkomen bij andere gevallen van milieuschade, zoals bij geluidshinder, waterverontreiniging of

schade door luchtvervuiling. Dat zijn natuurlijk ook juist de terreinen waar het eveneens moeilijk is het aansprakelijkheidsrecht toe te passen.

Een ander punt van kritiek betreft het feit dat het beschikbare bedrag relatief laag lijkt te zijn. Volgens een CEA-studie zou het dekkingsbedrag 25 000 000 gulden bedragen.³¹ Onduidelijk is of in de praktijk ook polissen worden uitgeschreven voor dit bedrag. Maar zelfs dan kan men zich afvragen of dit bedrag toereikend is. Dat zal wel het geval zijn wanneer de saneringskosten bij een beperkte vervuiling moeten worden gedekt; bij grotere verontreinigingszaken zal het zeker niet volstaan.

5.4 Was de MSV nodig?

De meer fundamentele vraag is of de invoering van deze MSV daadwerkelijk noodzakelijk was om het hoofd te bieden aan de onzekerheden uit het aansprakelijkheidsrecht, zoals de Nederlandse verzekeraars stellen. Waren er geen oplossingen mogelijk binnen het aansprakelijkheidsrecht? De afwenteling van causaliteitsonzekerheid op de verzekeraar, waarvan bij milieuschade sprake kan zijn, bedreigt ongetwijfeld de verzekeraar.³² In toenemende mate wordt er gepleit voor de introductie van proportionele aansprakelijkheid ter beteugeling van dit gevaar³³ en de rechtspraak lijkt ook die kant uit te gaan. Het in de inleiding aangehaalde long-tailrisico is, dat is goed bekend, in de aansprakelijkheidsverzekering voor bedrijven opgelost door een radicale overschakeling naar de claims-madedekking.³⁴ De MSV biedt weliswaar ook dekking op claims-madedekking,³⁵ maar in hoeverre dat nu als een belangrijk voordeel moet worden beschouwd ten opzichte van de aansprakelijkheidsverzekering, is niet zo duidelijk nu verzekeraars bij aansprakelijkheidsverzekering ook meer en meer op claims made overstappen.³⁶ Uiteraard blijft – althans in theorie – het argument staan dat risicodifferentiatie gemakkelijker is bij first-

29 J.H. Wansink, *TMA* 1999, p. 81-82.

30 Wansink wijst er terecht op dat dit dus kan meebrengen dat bepaalde aansprakelijkheidsrisico's in de toekomst niet langer verzekerd zijn waar zij dat in het verleden wel waren (J.H. Wansink, *TMA* 1999, p. 81-82).

31 CEA, Study on first-party legal obligations for clean-ups and corresponding insurance covers in European countries, Peres, CEA, 21 oktober 1998.

32 Aldus ook J.H. Wansink in *Verzekering en Maatschappij*, p. 411-413.

33 Zie onder meer A.J. Akkermans, *Proportionele aansprakelijkheid bij onzeker causaal verband*, diss., Deventer: 1997 en A.J. Akkermans, M. Faure en T. Hartlief (red.), *Proportionele aansprakelijkheid*, Den Haag: Boom 2000.

34 Zie daarover onder meer J. Spier en O.A. Haazen, *Aansprakelijkheidsverzekeringen op claims made grondslag*, Deventer: Kluwer 1996 en J.H. Wansink, *AV&S* 1996, p. 120-122 evenals J.H. Wansink, in *Verzekering en Maatschappij*, p. 415-416.

35 Rubriek 2.1.1 bepaalt uitdrukkelijk dat het verzekerde gevaar zich op de verzekerde locatie moet hebben verwezenlijkt tijdens de looptijd van de verzekering en dat binnen een jaar na verwezenlijking van het verzekerde gevaar aanspraak op vergoeding onder deze polis moet zijn gemaakt.

36 Zie ook N. Frenk, *AV&S* 2000, p. 3-4.

party en directe verzekering. Wanneer aansprakelijkheidsverzekeraars de potentiële veroorzakers daarentegen echter adequaat zouden controleren, preventieve maatregelen zouden eisen en een risicogerelateerde premie zouden vragen (er kan aan worden getwijfeld of dat in het verleden wel is gebeurd) zou ook bij aansprakelijkheidsverzekering een goede risicodifferentiatie kunnen worden toegepast.³⁷ Hiervoor werd dit beweerde voordeel ook reeds gerelativeerd: juist bij een verzekering van een verzekerde locatie voor milieuschade is de risicodifferentiatie bij directe verzekering niet fundamenteel eenvoudiger dan bij aansprakelijkheidsverzekering. In dit geval zijn de gevaren zowel in een directe verzekering als in een third party verzekering *ex ante* immers goed bekend.

De belangrijkste reden voor de Nederlandse verzekeraars om over te schakelen op de milieuschadeverzekering – zij zijn daar ook open over – was dat zij de onzekerheden verbonden aan de 'rechterlijke factor' wilden uitsluiten. Dat men die onzekerheid wil uitsluiten door niet langer aansprakelijkheid, maar veeleer schade te dekken, is niet onbegrijpelijk. Voor de verzekeraar biedt de MSV op dit vlak ongetwijfeld voordelen, doch voor het nieuwe systeem dient ook een prijs te worden betaald. Omdat de MSV geen onbeperkte dekking biedt en het aansprakelijkheidsrecht niet wordt uitgeschakeld, zullen bedrijven nog steeds aan aansprakelijkheid blijven blootgesteld.

Op dit punt is een belangrijk punt van zorg, Wansink heeft er reeds op gewezen,³⁸ dat de Nederlandse verzekeraars tegelijk met de invoering van de MSV hebben beslist, althans het 'advies' aan de markt hebben gegeven, om niet nog langer aansprakelijkheidsverzekering aan te bieden voor milieuschade. Voor derden schadelijders die hun schade niet (geheel) vergoed krijgen onder de MSV zal het aansprakelijkheidsrecht dienen te worden aangewend tegen een onverzekerde veroorzaker. Het insolventierisico is daarom in dit systeem een reëel gevaar.

§ 6. Slot

De Nederlandse verzekeraars hebben met de verschuiving van aansprakelijkheidsverzekering naar milieuschadeverzekering precies dat gedaan, wat rechtseconomen zoals George Priest ter oplossing van de aansprakelijkheidscrisis aanraadden. First party en directe verzekeringen zouden de aangewezen remedie zijn omdat zij een betere risicodifferentiatie toelaten. Men dient zich echter te realiseren dat deze verschuiving naar first-partyverzekering slechts een van de vele problemen met betrekking tot de verzekering van het milieurisico oplost. Het gevaar van een te beperkte capaciteit bij grote milieuschade bijvoorbeeld zal ook onder first-partyverzekering nog steeds een probleem blijven. Ook andere problemen bij milieuschade zullen aan de orde zijn, zoals het long-tail karakter en causaliteitsonzekerheid. Zij kunnen niet door invoering van een milieuschadeverzekering sec worden opgelost. Causaliteit blijft in die zin een rol spelen dat ook bij een milieuschadeverzekering nog steeds zal moeten worden bewezen dat de schade veroorzaakt werd door het verzekerde risico, zij het dat polisvoorwaarden daaromtrent kunnen worden geformuleerd, en de zogenaamde long-tailproblemen worden klaarblijkelijk zowel bij aansprakelijkheidsverzekering als bij milieuschadever-

zekering aangepakt door een verschuiving naar een claims-madedekking.

De milieuschadeverzekering heeft duidelijk bepaalde voordelen voor verschillende partijen. De veroorzaker is beter af omdat hij nu ook dekking zal genieten voor schade veroorzaakt aan het eigen terrein, terwijl dit in het verleden niet het geval was. Desalniettemin is de MSV door potentiële veroorzakers niet alleen met enthousiasme ontvangen omdat het acceptatiebeleid – ten dele begrijpelijk – strenger is geworden onder de MSV.

Doel van de verzekeraars was het uitsluiten van het moeilijk beheersbare aansprakelijkheidsrisico en dat is hen klaarblijkelijk ook gelukt. Daarin schuilt vanuit maatschappelijke en beleidsmatige optiek echter ook een groot nadeel. Het probleem is niet dat de verzekeraars nu een milieuschadeverzekering (met alle voordelen van dien) op de markt hebben gebracht, maar wel dat de introductie van dit nieuwe product gepaard ging met een afschaffing van dekking van aansprakelijkheid voor het milieurisico. Gevolg daarvan is dat bepaalde slachtoffers, het werd herhaaldelijk aangegeven, in de toekomst geen (volledige) vergoeding meer zullen kunnen krijgen. Het gaat dan om die gevallen waarin de MSV niet de volledige schade van derden dekt en de veroorzaker insolvent is.

Wij vragen ons af, of dit niet moet leiden tot heropening van debat over de vraag of op bepaalde veroorzakers van milieuschade toch geen plicht zou moeten worden gelegd om een garantie te stellen dat fondsen beschikbaar zullen zijn wanneer milieuschade wordt veroorzaakt.³⁹ In dit kader moet uiteraard niet alleen aan verplichte (milieu)aansprakelijkheidsverzekering worden gedacht, doch ook aan een verplichting die in de milieuvergunning wordt opgenomen om een financiële zekerheid aan te bieden die in staat is de financiële consequenties te dekken van milieuschade die de betreffende vergunninghouder zou kunnen veroorzaken. Daarbij kan de MSV uiteraard weer een rol spelen.

Problematisch is verder dat de Nederlandse verzekeraars klaarblijkelijk collectief besloten hebben de MSV in te voeren en bovendien (juist dat is hinderlijk) tegelijkertijd ook de aansprakelijkheidsverzekering voor schade ten gevolge van bodemverontreiniging niet langer beschikbaar te stellen. Formeel is er niets aan de hand: standaardpolisvoorwaarden zijn toegelaten onder de Europese groepsvrijstelling 3932/92 van 21 december 1992 van het kartelverbod op voorwaarde dat (zie art. 6) duidelijk wordt gemaakt dat deze standaardvoorwaarden louter indicatief zijn en dat de individuele verzekeraar hiervan kan afwijken. De Nederlandse verzekeraars passen dit vereiste van de groepsvrijstelling keurig toe aangezien boven-

37 N. Frenk, AV&S 2000, p. 5.

38 J.H. Wansink, TMA 1999, p. 81-82 en J.H. Wansink in *Verzekering en Maatschappij*, p. 416-418.

39 Zie voor buitenlandse voorbeelden: J. Cowell, 'Compulsory environmental liability insurance', in: H. Bocken en D. Ryckbost (red.), *Insurance of environmental damage*, p. 317-330 en A. Monti, 'Environmental risk: a comparative law and economics approach to liability and insurance', *European Review of Private Law* 2001, 65 en voor Nederland: E. Hulst, *Grondslagen van milieuaansprakelijkheid*, diss. 1993.

aan de rubriekenpolis MSV duidelijk is opgenomen dat de in dit polismodel opgenomen teksten louter indicatief zijn en dat elke individuele verzekeraar hiervan tekstueel en/of inhoudelijk kan afwijken. Van de kartelautoriteiten heeft het verbond dus niets te vrezen. Men kan intussen moeilijk ontkennen dat die standaardpolisvoorwaarden een concurrentiebeperkend effect blijken te hebben. Hoewel zij louter indicatief zijn, is het effect immers dat een bedrijf het risico van bodemverontreiniging in Nederland uitsluitend nog via de MSV en niet langer via aansprakelijkheidsverzekering gedekt krijgt. Gevolg van die praktijk, ook al valt zij formeel binnen de groepsvrijstelling, is derhalve dat een te beperkt en te weinig gedifferentieerd verzekeringsaanbod op de milieumarkt totstandkomt.⁴⁰ Het gevolg is dat de verzekeraars inderdaad winnen door het aansprakelijkheidsrisico te beperken, maar dat het milieu per saldo verliest. Wederom toont dit aan dat een effectief concurrentiebeleid van groot belang is om de gewenste variëteit aan efficiënte verzekeringspolissen op de markt te krijgen.⁴¹ Ontbreekt dit beleid dan is het reële gevolg eerder een beperking dan een uitbreiding van de verzekeringsdekking voor milieurisico's.

40 Zie voor kritiek op de groepsvrijstelling en het gebruik van standaardpolisvoorwaarden M. Faure en R. van den Bergh, 'Aansprakelijkheidsverzekering, concurrentie en ongevallenpreventie', in: T. Hartlief en M. Mendel (red.), *Verzekering en Maatschappij*, Deventer: Kluwer 2000, p. 315-342.

41 Op het risico van de monopoliepositie van verzekeraars werd ook reeds gewezen door N. Frenk, *AV&S* 2000, p. 6-7.